



19 SETTEMBRE 2016

# La Corte e la legge elettorale

di Annamaria Poggi

Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico  
Università degli Studi di Torino

# La Corte e la legge elettorale<sup>\*</sup>

**di Annamaria Poggi**

Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico  
Università degli Studi di Torino

Da qualche giorno i quotidiani di informazione nazionale si esercitano a prevedere l'esito dell'udienza del 4 ottobre che, a parer loro e sulla base di notizie acquisite da fonti ritenute attendibili, potrebbe concludersi con un rinvio della decisione. Può darsi che ciò avvenga che, cioè, prevalga all'interno della Corte l'intento di non condizionare con una sentenza (quale che ne sia il contenuto) la campagna referendaria in corso.

Un eventuale rinvio meramente giustificato dalla volontà di non interferire nella campagna elettorale in corso non è detto, tuttavia, che non incida ugualmente sulla stessa. Il nesso che si è venuto a creare tra riforme costituzionali e legge elettorale (per cui da parte di molti si rifiutano le prima perché non cambia la seconda) fa sì che una decisione di rinvio della Corte potrebbe venire ugualmente criticata, in quanto accusata di non voler sciogliere un nodo preliminare. Ma questo è un altro problema che la Corte stessa non ha saputo evitare, fissando incomprensibilmente la data dell'udienza in un periodo che già mesi fa si sapeva sarebbe stato al centro dell'attenzione politica. In ogni caso se il rinvio pare a molti, al momento, una soluzione opportuna (meglio, una soluzione che sottrarrebbe in questo momento la Corte dall'agone politico), non è certo questo il vero tema. Che la Corte decida il 4 ottobre ovvero opti per il rinvio, il vero tema continua ad essere il vulnus che si è aperto con la sentenza 1 del 2014 al sistema di accesso al giudizio di costituzionalità delle leggi e che si ripropone, in maniera ancora più plateale, con i ricorsi proposti dal Tribunale di Messina e dal Tribunale di Torino. Rispetto a tali ricorsi, infatti, le ragioni che avrebbero già in allora dovuto condurre a rigettare, in quanto, inammissibile, la questione da cui è scaturita la sentenza 1 del 2014, in quanto *fictio litis*, non solo permangono, ma si sono ancora di più rafforzate.

---

<sup>\*</sup> Intervento al seminario "La Corte e l'Italicum", tenutosi a Roma il 12 settembre 2016, organizzato da *federalismi*, Osservatorio sui processi di governo e FormAP.

Il punto su cui intendo insistere, in sostanza, è quello dell'inammissibilità della questione in quanto lite "finta" che, se potrebbe forse giustificarsi in casi eccezionali, non può diventare la regola di accesso alla giustizia costituzionale.

Prima di entrare nel merito delle argomentazioni occorre sgombrare il campo dalla convinzione fatta propria da una dottrina secondo cui il "precedente" del 2014 non sarebbe superabile, poiché la Corte "non può non garantire una linea di coerenza con quanto deciso nel 2014" (S.LIETO, P. PASQUINO, Corte costituzionale e Italicum prima del referendum confermativo, Forum quaderni costituzionali).

Tesi, forse realista, ma che non convince alla luce di argomenti teorici a mio avviso insuperabili. In base a quali ragioni, e all'interno di un sistema che non ha adottato lo stare decisis ed in cui la Corte è in più occasioni e su terreni diversi tornata sulle proprie decisioni, si dovrebbe considerare la n. 1 del 2014 un precedente irremovibile?

Al contrario ritengo che non tornare indietro potrebbe essere foriero di imprevedibili distorsioni del nostro sistema costituzionale.

In primo luogo foriero di gravi distorsioni dell'accesso alla giustizia costituzionale così come delineato nelle leggi attualmente in vigore, di cui due, peraltro, sono leggi costituzionali, la n. 1 del 1948 e la n. 1 del 1953.

In secondo luogo, e con riferimento alla legge elettorale quale oggetto del giudizio, foriero di una distorsione dei rapporti Corte-Parlamento.

Primo aspetto. Aver aperto un vulnus così rilevante nel sistema di accesso alla giustizia costituzionale pone una serie di formidabili questioni che non possono considerarsi meramente procedurali.

La questione dell'accesso alla Corte non è una questione procedurale, ma è una questione sostanziale che investe non solo il ruolo della Corte in astratto, ma soprattutto il suo "posto" nel sistema costituzionale, il suo ruolo di garante della Costituzione, così come delineato nel nostro ordinamento costituzionale.

A tali ordini di questioni furono attentissimi i nostri Costituenti. L'incidentalità della questione è stata una scelta precisa dell'Assemblea Costituente. Sul punto, infatti, l'iniziale intento di Calamandrei e Leone di introdurre anche una forma di accesso "diretto" alla Corte, fu superato dall'Assemblea che delimitò man mano i contorni del giudizio di costituzionalità quale giudizio incidentale. Il dilemma tra un controllo di carattere generale ed astratto ed un controllo riferito al

caso concreto fu sciolto in maniera chiara ed inequivocabile in questa seconda direzione. Successivamente la legge costituzionale n. 1 del 1948 (art. 1), la legge costituzionale n. 1 del 1953 e la legge n. 87 del 1953 (art. 23), hanno recepito e dato attuazione a tale impostazione.

In altri termini, e con il limite della sinteticità che queste note richiedono è inevitabile porsi la seguente questione: può la Corte Costituzionale modificare in maniera così radicale ed in evidente tensione con quanto previsto nelle leggi di attuazione, il sistema di accesso a se stessa? Giustamente A,ANZON ha sottolineato questo aspetto, quando, commentando criticamente la n. 1 del 2014 si è chiesta il perché la Corte, ritenendo ammissibile la questione non avesse motivato sulla “coerenza” interpretativa tra la decisione assunta e tali leggi. La risposta potrebbe essere semplice: non ha motivato perché ....era difficile motivare uno scollamento così evidente.

Da questo punto di vista credo sia inevitabile distinguere tra le operazioni interpretative della nozione di “giudice” e di “giudizio” (sempre consentite) e quelle che, invece, trasformano il sistema di accesso indiretto a sistema di accesso diretto. Si potrebbe obiettare che allo stesso risultato si può giungere attraverso un’interpretazione della nozione di giudizio alquanto estesa. Nei casi in questione, in sostanza, si potrebbe asserire che anche l’accertamento del proprio diritto è un “giudizio”. Tuttavia anche l’interpretazione più estensiva di “giudizio” non può oltrepassare il limite dell’accesso indiretto, quale precisa scelta costituzionale, modificabile, dunque solo ed esclusivamente con una fonte di rango costituzionale.

Ora, leggendo i ricorsi del Tribunale di Torino e di Messina balza subito agli occhi che siamo fuori da questo orizzonte: siamo in chiara presenza di una modalità di accesso diretto alla Corte, in cui la mediazione del Tribunale attraverso il giudizio di accertamento quale sostituto dell’incidentalità è un escamotage, reso possibile dal precedente della 1 del 2014.

Non solo, ma nei casi attuali siamo anche in presenza della richiesta di un giudizio di costituzionalità su una questione del tutto astratta, visto che la legge di cui si chiede la verifica manco è stata applicata e dunque le lamentele circa il suo contrasto con i parametri costituzionali invocati, sono del tutto teoriche. Ciò non vuol dire che non sia possibile un giudizio preventivo sulla costituzionalità della legge elettorale (previsto, come noto dalla legge di revisione costituzionale che sarà sottoposta a referendum popolare), ma semplicemente che il giudizio in via incidentale non è lo strumento previsto nel nostro ordinamento costituzionale per tale tipo di verifica.

Insomma se la Corte proseguirà in tale direzione aprirà un varco enorme nel sistema. Dovrà necessariamente applicare la stessa deroga all’incidentalità anche ad altre ipotetiche circostanze in

cui venga richiesta di accertare la violazione di diritti fondamentali (salute, istruzione....) alla sola presenza di una legge in vigore, senza la circostanza del “giudizio”. (sul punto v. A.ANZON, cit; R.BIN, “Zone franche e legittimazione della Corte, Forum quaderni costituzionali, 5 maggio 2014; A.POGGI, Politica costituzionale e legge elettorale: prime osservazioni alla sentenza n. 1 del 2014, Blog di Confronti costituzionali, 16 gennaio 2014). Secondo l’idea, assai controvertibile, almeno nel nostro sistema, che una Corte costituzionale è pensabile, anche senza una Costituzione.

Secondo aspetto, non meno rilevante. Come noto tra le motivazioni che hanno condotto la Corte a ritenere ammissibile la questione nel 2014 vi era l’intento di evitare che la legge elettorale potesse costituire una zona franca del giudizio di costituzionalità: “l’esigenza di garantire il principio di costituzionalità rende quindi imprescindibile affermare il sindacato di questa Corte – che «deve coprire nella misura più ampia possibile l’ordinamento giuridico» (sentenza n. 387 del 1996) – anche sulle leggi, come quelle relative alle elezioni della Camera e del Senato, «che più difficilmente verrebbero in altra via ad essa sottoposte». Se così non fosse “si finirebbe con il creare una zona franca nel sistema di giustizia costituzionale proprio in un ambito strettamente connesso con l’assetto democratico, in quanto incide sul diritto fondamentale di voto; per ciò stesso, si determinerebbe un *vulnus* intollerabile per l’ordinamento costituzionale complessivamente considerato”.

Tale affermazione, come ha ricordato R.BIN (cit., ) ci gratifica come cittadini, ma come giuristi non può non allarmarci.

A parte l’estrema genericità del principio di costituzionalità richiamato, il punto è che la legge elettorale, come ha ben sottolineato A.MORRONE nel seminario di federalismi del 12 u.s., non è una zona franca.

Non è cioè una zona che la Costituzione ha abbandonato a se stessa. Al contrario, anche qui rileggendo attentamente i resoconti dell’Assemblea Costituente, si coglie la sofisticazione dei ragionamenti effettuati sulla necessità di non vincolare i Parlamenti ad una scelta costituzionale prescrittiva non solo sulla scelta del sistema elettorale, bensì (di qui la sofisticazione) anche sugli algoritmi di trasformazione dei voti in seggi. Il che ha con tutta evidenza una sua logica: si tratta di scelte non meramente matematiche ma “politiche”.

Insomma, c’è ancora tempo, spazio e motivazioni possibili per correggere la rotta intrapresa con la n. 1 del 2014, sempre che lo si voglia.